

# **BAB I**

## **PENDAHULUAN**

### **A. Latar Belakang**

Maraknya pemikiran, diskusi dan pengkajian tentang ekonomi Islam, telah berpengaruh besar terhadap pertumbuhan sistem bisnis berdasarkan syariah pada khususnya. Bank Syariah merupakan salah satu instrumen yang digunakan untuk menegakkan aturan-aturan ekonomi Islami. Sebagai bagian dari sistem ekonomi, lembaga tersebut merupakan bagian dari keseluruhan sistem sosial. Oleh karenanya, keberadaannya harus dipandang dalam konteks keseluruhan keberadaan masyarakat (manusia), serta nilai-nilai yang berlaku dalam masyarakat yang bersangkutan.<sup>1</sup>

Sebenarnya, bisnis secara syariah tidak hanya berkaitan dengan larangan bisnis yang berhubungan dengan, masalah alkohol, pornografi, perjudian, dan aktivitas lain yang menurut pandangan Islam seperti tidak bermoral dan anti-sosial. Akan tetapi, bisnis secara syariah ditujukan untuk memberikan sumbangan positif terhadap pencapaian tujuan sosio-ekonomi masyarakat yang lebih baik. Bisnis secara syariah dijalankan untuk menciptakan iklim bisnis yang baik dan lepas dari praktek kecurangan.<sup>2</sup>

Indonesia dewasa ini dapat dikatakan sudah memasuki era ekonomi syariah yang ditandai dengan bermunculannya berbagai lembaga bisnis dan keuangan yang memakai prinsip berkeadilan yang bebas bunga dan yang

---

<sup>1</sup> Muhammad, *Model-Model Akad Pembiayaan Di Bank Syariah (Panduan Teknis Pembuatan Akad / Perjanjian Pembiayaan pada Bank Syariah)*, UII Press, Yogyakarta, 2009, hlm. 2.

<sup>2</sup> *Ibid.*, hlm. 3.

paling fenomenal adalah perkembangan bank syariah. Hal tersebut dapat ditunjukkan dengan banyak berdirinya bank umum syariah, BPR Syariah dan Baitul Mal wa Tamwil. Lembaga ini telah mengelola berjuta bahkan bermiliar rupiah dana masyarakat sesuai dengan prinsip syariah. Lembaga keuangan tersebut harus beroperasi secara ketat berdasarkan prinsip-prinsip syariah. Prinsip ini sangat berbeda dengan prinsip yang dianut oleh lembaga keuangan non-syariah.

Menurut Muhammad prinsip-prinsip yang dirujuk dan memberikan identitas religius yang khusus terhadap perbankan dan keuangan Islam antara lain adalah:<sup>3</sup>

1. Larangan menerapkan bunga pada semua bentuk dan jenis transaksi
2. Menjalankan aktivitas bisnis dan perdagangan berdasarkan pada kewajaran dan keuntungan yang halal
3. Mengeluarkan zakat dari hasil kegiatannya
4. Larangan menjalankan monopoli, dan
5. Bekerjasama dalam membangun masyarakat, melalui aktivitas bisnis dan perdagangan yang tidak dilarang oleh Islam.

Dan menurut Abdus Samad, lembaga keuangan syariah harus memperhatikan empat prinsip mendasar yaitu:<sup>4</sup>

1. Semua transaksi harus bebas bunga
2. Harus menghindari spekulasi

---

<sup>3</sup> Muhammad, *Lembaga Keuangan Umat Kontemporer*, UII Press, Yogyakarta, 2000, hlm. 25

<sup>4</sup> Bengul Gulumser Arslan, *The Efficiency of Participation and Conventional Bank in Turkey: Using Data Envelopment Analysis*, International Research Journal of Finance and Economic (2010) ISSN 1450-2887 Issue 57, hlm. 1.

3. Harus mengenai praktek sedekah (zakat)
4. Harus menghindari kegiatan operasional yang mendukung produksi dan konsumsi barang dan jasa yang bertentangan dengan pandangan Islam.

Pemberlakuan Undang-undang No. 10 Tahun 1998 tentang perubahan Undang-undang No. 7 Tahun 1992 tentang perbankan telah memberikan kesempatan luas untuk pengembangan jaringan syariah. Selain itu Undang-undang No. 23 Tahun 1999 tentang Bank Indonesia, Bank Indonesia dapat melaksanakan kebijakan moneter berdasarkan prinsip-prinsip syariah. Kedua undang-undang tersebut menjadi dasar hukum penerapan dual banking sistem di Indonesia. Dual banking sistem yang dimaksud adalah terselenggaranya dua sistem perbankan (konvensional dan syariah) secara berdampingan, yang pelaksanaannya diatur oleh peraturan perundangan yang berlaku.<sup>5</sup> Dan keberadaan perbankan Islami atau disebut sebagai Bank Syariah di Indonesia lebih dikukuhkan lagi dengan berlakunya Undang-undang No. 21 Tahun 2008 Tentang Perbankan Syariah, undang-undang tersebut lebih memperjelas status perbankan syariah dari mulai pengertian mengenai perbankan syariah, kelembagaan, kegiatan usaha, serta cara dan proses dalam melaksanakan kegiatan usahanya.

Apabila mengamati pertumbuhan dan perkembangan sektor perbankan syariah, dapat dikatakan bahwa hal ini salah satu bukti semakin tumbuh kesadaran sebagian penduduk Indonesia untuk menerapkan syariah Islam dalam bidang ekonomi. Apalagi fakta membuktikan bahwa bank syariahlah yang relatif mampu bertahan ditengah serbuan badai krisis ekonomi. Tetapi

---

<sup>5</sup> Yusuf Al-Qardhawi, *Hikmah pelanggaran Riba*, Akbar Media Sarana, Jakarta, 2002, hlm. 17

disisi lain diakui bahwa peran bank konvensional telah mampu memenuhi kebutuhan manusia, aktivitas keuangan dan perbankan sendiri dapat dipandang sebagai wahana bagi masyarakat modern untuk membawa mereka kepada paling tidak, pelaksanaan dua ajaran Qur'an yaitu:<sup>6</sup>

1. Prinsip At Ta'awun, yaitu saling membantu dan saling bekerjasama diantara anggota masyarakat untuk kebaikan, sebagaimana dinyatakan dalam Al Qur'an; "...Dan tolong-menolonglah kamu dalam (mengerjakan) kebaikan dan taqwa, dan jangan tolong-menolonglah dalam berbuat dosa dan pelanggaran..." (QS 5: 2)
2. Prinsip menghindari Al Ikhtinas, yaitu menahan uang (dana) dan membiarkan menganggur (idle) dan tidak berputar dalam transaksi yang bermanfaat bagi masyarakat umum, sebagaimana dinyatakan di dalam Al Qur'an: "Hai orang-orang beriman, janganlah kamu saling memakan harta sesamamu dengan jalan bathil, kecuali dengan jalan perniagaan yang berlaku dengan suka sama suka diantara kamu..." (QS 4:29).

Fungsi bank syariah secara garis besar tidak berbeda dengan bank konvensional. Yakni sebagai lembaga intermediasi (intermediary institution) yang mengarahkan dana dari masyarakat dan menyalurkannya kembali dana-dana tersebut kepada masyarakat yang membutuhkannya dalam bentuk fasilitas pembiayaan. Perbedaan pokok dengan bank konvensional terletak dalam jenis keuntungan yang diambil bank dari transaksi-transaksi yang dilakukannya. Sebagai lembaga intermediasi, bank konvensional menerima

---

<sup>6</sup> Zainul Arifin, *Dasar-dasar Manajemen Bank Syariah*, Pustaka Alvabet, Cet. 3, Jakarta, 2005, hlm.11.

simpanan dari nasabah dan meminjamkannya kepada nasabah (unit ekonomi) lain yang membutuhkan dana. Atas simpanan para nasabah itu bank konvensional memberi imbalan berupa bunga. Demikian pula, terhadap pemberian pinjaman itu bank konvensional mengenakan bunga kepada para peminjam. Sedangkan pada bank syariah dengan sistem bagi hasil dirancang untuk terbinanya kebersamaan dalam menanggung resiko usaha dan berbagi hasil usaha antar pemilik dana (shahibul maal) yang menyimpan uangnya di lembaga, lembaga selaku pengelola dana (mudharib), dan masyarakat yang membutuhkan dana yang bisa berstatus peminjam dana atau pengelola usaha.<sup>7</sup> Pada sisi pengalihan dana masyarakat, shahibul maal berhak atas bagi hasil dari usaha lembaga keuangan sesuai dengan porsi yang telah disepakati bersama, bagi hasil yang diterima shahibul maal akan naik turun secara wajar sesuai dengan keberhasilan usaha lembaga keuangan dalam mengelola dana yang dipercayakan kepadanya.

Secara umum dapat dikatakan bahwa dalam perbankan syariah menghendaki kegiatan ekonomi dan investasi yang halal, baik produk, cara perolehannya, maupun cara penggunaannya. Selain itu didalam penerapan syariah ini juga harus dilakukan tanpa paksaan (ridha), adil dan transaksinya berpijak pada kegiatan produksi dan jasa yang tidak dilarang oleh Islam, termasuk bebas manipulasi dan spekulasi. Dan pada kenyatannya bank syariah mampu hadir dengan menawarkan produk perbankan kepada masyarakat, dengan variasi bentuknya yang menghadirkan nuansa baru dalam dunia perbankan. Berkaitan dengan kehalalan produk dan investasi ini bank syariah

---

<sup>7</sup> *Op.Cit.*, hlm. 6

mengacu pada fatwa-fatwa yang telah dikeluarkan oleh Majelis Ulama Indonesia melalui dewan yang berkompeten yaitu Dewan Syariah Nasional (DSN).

Salah satu produk. Perbankan syariah adalah pembiayaan mudharabah. Didalam Fatwa DSN NO: 07/DSN-MUI/IV/2000 (Pembiayaan Mudharabah / Qiradh) diberikan ketentuan bahwa pembiayaan mudharabah yaitu pembiayaan yang disalurkan oleh Lembaga Keuangan Syariah (LKS) kepada pihak lain untuk suatu usaha yang produktif. Dalam pembiayaan ini Lembaga Keuangan Syariah (LKS) sebagai shohibul maal (pemilik dana) membiayai 100% kebutuhan suatu proyek (usaha), sedangkan pengusaha (nasabah) bertindak sebagai mudharib atau pengelola usaha. Jangka waktu usaha, tatacara pengembalian dana, dan pembagian keuntungan ditentukan berdasarkan kesepakatan kedua belah pihak (LKS dengan pengusaha).<sup>8</sup> Dengan ketentuan ini Bank Syariah dapat menyalurkan dananya kepada pihak lain, (amil, mudharib, nasabah) melalui akad pembiayaan mudharabah.

Ketentuan yang paling unik dalam akad pembiayaan mudharabah adalah bahwa Lembaga Keuangan Syariah sebagai penyedia dana menanggung semua kerugian akibat dari akad pembiayaan mudharabah kecuali jika mudharib (nasabah) melakukan kesalahan yang disengaja, lalai, atau menyalahi akad.

Setiap pembiayaan yang disalurkan oleh bank syariah tidak lepas dari resiko yang timbul. Jaminan merupakan hal penting untuk diperhitungkan bagi

---

<sup>8</sup> Tim penulis Dewan Syariah Nasional Majelis Ulama Indonesia, *Himpunan Fatwa Dewan Syariah Nasional*, PT. Intermasa, Cet.2, Jakarta, 2003, hal. 44-45

bank sebagai sumber pelunasan bilamana nasabah mengalami kegagalan pembiayaan syariah, walaupun pada prinsipnya, dalam pembiayaan mudharabah yang berdasarkan prinsip bagi hasil, bank tidak diperkenankan meminta jaminan apapun dari nasabah atau mudharib yang bersangkutan yang bertujuan untuk menjamin modal (dari bank yang diberikan kepada nasabah atau mudharib), dalam hal terjadi kerugian dimana kerugian itu tidak diakibatkan kelalaian mudharib. Bagi mudharib (pengelola dana), keberlangsungan, dinamisasi dan ekspansi usaha yang digelutinya merupakan prioritas. Hal ini tidak saja terkait dengan maju mundurnya suatu usaha yang berkaitan dengan turn over atau penjualan, baik barang atau jasa yang ditawarkan, tetapi juga terkait dengan resiko kerugian atau kerusakan atas aset yang senantiasa dapat terjadi setiap saat karena bahaya-bahaya dengan skala kecil, misalnya pencurian, petir, ledakan tabung gas, dan sejenisnya, maupun bahaya-bahaya dengan skala besar, seperti kebakaran, banjir, badai atau bencana alam yang lain. Jika melihat begitu besarnya kemungkinan resiko yang dapat terjadi, maka tentu saja akan banyak kemungkinan terjadi adanya pembiayaan bermasalah dikarenakan nasabah debitur atau mudharib tidak dapat melaksanakan pengembalian dana yang dipinjam kepada pihak shohibul maal atau Lembaga Keuangan Syariah sebagai pemilik dana.

Berkaitan dengan pembiayaan bermasalah tersebut penulis bermaksud menelaah lebih jauh tentang kebijakan dari pihak Bank Syariah dalam menanganinya, sehingga diharapkan dapat ditemukan suatu penyelesaian yang adil baik bagi nasabah debitur tetapi juga tidak melemahkan kedudukan posisi Bank Syariah yang bersangkutan. Untuk itulah dalam penulisan tesis ini

penulis mengambil judul tentang “Kebijakan Penanganan Pembiayaan Mudharabah Bermasalah Pada Bank Syariah”(Studi di Bank Danamon Syariah Surakarta).

Sebuah penelitian termasuk tesis sebaiknya atau bahkan seharusnya mengemukakan penelitian terdahulu. Karena penelitian terdahulu berguna untuk membantu peneliti dalam memecahkan masalah. Selain itu juga untuk melihat sejauhmana masalah itu sudah diteliti dan dipecahkan para peneliti sebelumnya. Berikut adalah beberapa penelitian tentang mudharabah pada Perbankan Syariah yang pernah dilakukan antara lain:

1. Zaini Ibrahim. 2005. Analisis Determinan Permintaan Pembiayaan Mudharabah di Bank Muamalat Indonesia.

**Kesimpulan hasil penelitian :**

Hasil analisis regresi linier berganda menunjukkan bahwa bersama-sama variabel nisbah dan PDB (Produk Domestik Bruto) mampu menjelaskan variasi permintaan pembiayaan mudharabah di Bank Muamalat Indonesia

2. Festi Kurnia Septiningsih. 2006. Analisis Konsep dan Implementasi Mudharabah Muqayadah dalam Pengelolaan Dana Investasi Terikat (Studi Kasus pada Bank Muamalat Indonesia)

**Kesimpulan hasil penelitian:**

- a. Konsep dan implementasi mudharabah muqayadah pada pengelolaan dana investasi terikat di Bank Muamalat Indonesia berpedoman pada fatwa Dewan Syariah Nasional dan dalam menjalankan produknya



Bank Muamalat Indonesia selalu berkonsultasi pada Dewan Pengawas Syariah.

- b. Konsep dan implementasi mudharabah muqayadah pada pengelolaan dan investasi terikat di Bank Muamalat Indonesia dilihat dari jenis usaha ditentukan oleh pemilik modal yang diberikan dalam bentuk tunai, kerugian ditanggung oleh pemilik dana, biaya operasional dibebankan pada mudharib, dan prosedur pengajuan pembiayaan sudah sesuai dengan Fatwa Dewan Syariah Nasional No. 07/DSN-MUI/IV/2000. Tapi berdasarkan hasil penelitian masih ada yang tidak sesuai dengan Fatwa Dewan Syariah Nasional No. 07/DSN-MUI/IV/2000. Antara lain tentang sistem bagi hasil dan jaminan.
3. Agustianto. 2008. Penentuan Bagi Hasil Deposito Mudharabah di Bank Syariah.

#### **Kesimpulan hasil penelitian:**

Karakteristik deposito mudharabah:

- a. Dikelola dengan prinsip mudharabah muthlaqoh
  - b. Simpanan / investasi dari deposan (shahibul maal) pada Bank (mudharib) dengan bagi hasil sesuai dengan misbah yang disepakati pada awal akad.
4. Fachrudin. 2008. Analisis Pelaksanaan Perjanjian Pembiayaan dengan Prinsip Mudharabah pada PT. Bank Syariah Mandiri cabang Medan.

### **Kesimpulan hasil penelitian:**

Pengaturan perjanjian pembiayaan mudharabah berdasarkan kitab suci Al Qur'an, Al Hadist, Dewan Fatwa Syariah Nasional (MUI), UU No. 21 Tahun 2008 tentang Perbankan Syariah dan UU No. 10 Tahun 1998 tentang perbankan. Pembiayaan mudharabah yang dilaksanakan di Bank Syariah Mandiri cabang Medan adalah pembiayaan mudharabah muthlaqoh ditujukan kepada perorangan atau badan usaha yang usahanya adalah untuk usaha pertanian, pertambangan, industri, listrik, gas dan air, konstruksi atau proyek, perdagangan, transportasi dan komunikasi, jasa dunia usaha, usaha jasa sosial, namun tetap tidak mengesampingkan pembiayaan terhadap usaha-usaha lain sepanjang tidak bertentangan dengan syariat Islam.

5. Muzdalifah. 2010. Analisis Faktor Internal dan Eksternal yang Mempengaruhi Penetapan Nisbah Bagi Hasil Deposito Mudharabah pada Perbankan Syariah (Studi kasus PT. Bank Muamalat Indonesia, Tbk).

### **Kesimpulan hasil penelitian:**

Kelima variabel yang digunakan yaitu: pendapatan, pembiayaan, porsi simpanan, tingkat inflasi Bank Indonesia rate, dan nilai tukar rupiah terhadap dolar AS secara bersama-sama dapat mempengaruhi variabel penetapan nisbah bagi hasil deposito.

## **B. Perumusan Masalah**

Rumusan masalah yang jelas dapat menghindari pengumpulan data yang tidak diperlukan peneliti sehingga penelitian akan lebih terfokus dan terarah

pada tujuan yang akan dicapai. Rumusan masalah dapat memudahkan penulis dalam pengumpulan data, menyusun dan menganalisisnya sehingga penelitian dapat dilaksanakan secara mendalam sesuai dengan sasaran yang dikehendaki.

Berdasarkan latar belakang masalah diatas, maka perumusan masalah dalam penelitian ini adalah sebagai berikut:

1. Bagaimana kebijakan dari Bank Danamon Syariah Surakarta dalam hal penanganan pembiayaan mudharabah bermasalah akibat resiko kerugian yang disebabkan bukan karena kelalaian dari mudharib?
2. Bagaimanakah model kedepan penanganan yang baik dan efektif bagi pembiayaan mudharabah bermasalah pada Bank Syariah?

### **C. Tujuan Penelitian**

Tujuan penelitian merupakan target yang ingin dicapai sebagai solusi permasalahan yang dihadapi (tujuan obyektif) maupun untuk memenuhi kebutuhan perseorangan (tujuan subyektif). Tujuan yang hendak dicapai dalam penelitian ini adalah:

1. Untuk mengetahui sejauhmana kebijakan dari Bank Danamon Syariah Surakarta dalam penanganan pembiayaan mudharabah bermasalah terhadap resiko dan kerugian yang disebabkan bukan karena kelalaian dari nasabah debitur atau mudharib.
2. Untuk memberikan mengenai model kedepan penanganan yang baik dan efektif terhadap pembiayaan mudharabah bermasalah terhadap resiko dan kerugian yang disebabkan bukan karena kelalaian dari nasabah atau mudharib.

#### **D. Manfaat Penelitian**

Penelitian ini dilakukan dengan harapan akan dapat memberikan manfaat, baik manfaat obyektif maupun manfaat subyektif sebagai berikut:

##### **1. Manfaat Obyektif**

Manfaat obyektif dari penelitian ini adalah untuk mengetahui bagaimana kebijakan dari Bank Danamon Syariah Surakarta dalam penanganan pembiayaan mudharabah bermasalah terhadap resiko dan kerugian yang timbul, untuk mengetahui mengenai model kedepan penangangan pembiayaan mudharabah yang baik dan efektif terhadap nasabah debitur pada bank syariah sehingga nantinya diharapkan dapat memberikan masukan bagi pihak-pihak yang terkait langsung dalam judul penelitian ini.

##### **2. Manfaat Subyektif**

Manfaat subyektif dari penelitian ini adalah sebagai tambahan pengetahuan dan wawasan bagi penulis mengenai perbankan syariah dan hukum Islam khususnya tentang akad pembiayaan mudharabah, serta untuk lebih mendalami teori yang diperoleh selama menjalani perkuliahan pada program Magister Ilmu Hukum Universitas Muhammadiyah Surakarta.

#### **E. Landasan Teori**

Lembaga perbankan sebagai salah satu lembaga keuangan mempunyai nilai strategis dalam kehidupan perekonomian suatu bangsa. Lembaga tersebut dimaksudkan sebagai perantara pihak-pihak yang kelebihan dana (surplus of fund) dengan pihak-pihak yang kekurangan dan memerlukan dana (lack of

fund). Dengan demikian perbankan akan bergerak dalam kegiatan perkreditan, dan berbagai jasa yang diberikan, bank melayani kebutuhan pembiayaan serta melancarkan mekanisme bagi semua sektor perekonomian.<sup>9</sup>

Kebutuhan masyarakat muslim Indonesia akan adanya bank yang beroperasi sesuai dengan nilai-nilai dan prinsip ekonomi Islam, secara yuridis baru mulai diatur dalam undang-undang No.7 tahun 1992 tentang perbankan. Dalam undang-undang tersebut eksistensi bank Islam atau perbankan syariah belum dinyatakan secara eksplisit, melainkan baru disebutkan dengan istilah “bank berdasarkan prinsip bagi hasil”. Pasal 6 maupun pasal 13 UU tersebut yang menyatakan adanya bank berdasarkan prinsip bagi hasil terkesan hanya berupa sisipan, belum begitu tampak adanya kesungguhan untuk mengatur beroperasinya bank Islam di Indonesia.<sup>10</sup>

Upaya terus menerus yang dilakukan semua pihak untuk melengkapi aturan hukum beroperasinya bank syariah ternyata membuahkan hasil setelah disahkannya UU No. 21 Tahun 2008 tentang perbankan syariah pada tanggal 16 Juli tahun 2008. Dengan adanya undang-undang tersebut, maka semakin kuatlah keberadaan bank syariah di Indonesia sebagai lembaga perantara keuangan dalam menjalankan aktivitasnya dapat diterapkan secara optimal, konkrit dan seutuhnya.

Seperti diketahui, prinsip syariah yang menjadi landasan bank syariah bukan hanya sebatas landasan ideologis saja, melainkan juga sebagai landasan

---

<sup>9</sup> Muhammad Djumhana, *Hukum Perbankan Di Indonesia*, PT. Citra Aditya Bakti, Bandung, 2003, hlm. xi.

<sup>10</sup> Diakses dari <http://hasyimsoeka.blogspot.com/2011/07/normal-0-false-false-en-us-y-none.html>, pada 6 Juni 2012, pukul 16:42 WIB.

operasionalnya. Berkaitan dengan hal itu bagi bank syariah dalam menjalankan aktivitasnya tidak hanya kegiatan usahanya atau produknya saja yang harus sesuai dengan prinsip syariah tetapi juga meliputi hubungan hukum yang tercipta dan akibat hukum yang timbul. Termasuk dalam hal ini jika terjadi sengketa antara para pihak bank syariah dengan nasabahnya.

Ada berbagai permasalahan yang potensial timbul dalam praktek perbankan syariah antara bank dengan nasabah. Kemungkinan-kemungkinan sengketa biasanya berupa komplain atau gugatan karena ketidaksesuaian antara realitas dengan penawarannya, tidak sesuai dengan aturan main yang diperjanjikan, layanan dan alur birokrasi yang tidak masuk dalam draft akad, komplain atau gugatan terhadap lambatnya proses kerja, serta adanya pembiayaan bermasalah.

Adanya permasalahan permasalahan tadi sebenarnya bisa diatasi melalui penyelesaian internal bank itu sendiri. Dalam kontrak yang dibuat antara pihak bank dengan nasabah terkait dengan penyelesaian sengketa ini, hal pertama yang disebut adalah keinginan bersama untuk melakukan musyawarah untuk mufakat apabila dikemudian hari terjadi sengketa dalam pelaksanaan perjanjian atau kontrak yang telah disepakati bersama. Baru kemudian jika jalan musyawarah mengalami kegagalan ada jalur lain yang diperjanjikan baik itu melalui lembaga mediasi, lembaga arbitrase, atau menunjuk lembaga pengadilan.

Pada prinsipnya mengenai cara untuk menyelesaikan sengketa diserahkan sepenuhnya kepada para pihak atau dengan kata lain menganut asas kebebasan berkontrak sebagaimana yang telah dituangkan dalam ketentuan pasal 1338 Jo. Pasal 1320 KUHPerdara.

Dengan demikian para pihak hendaknya secara tegas mencantumkan dalam perjanjian yang dibuatnya mengenai penyelesaian sengketa ini. Akan lebih baik jika dalam hal penyelesaian sengketa ini secara berurutan ditentukan paling tidak empat alternative yaitu secara musyawarah mufakat dan apabila telah mengalami kegagalan maka dapat ditempuh melalui upaya mediasi perbankan, arbitrase atau melalui lembaga peradilan.

Berkaitan dengan penyelesaian sengketa dan pembiayaan bermasalah pada bank syariah ini dapat dihubungkan dengan beberapa teori tentang kewenangan pengadilan untuk menangani sengketa yang oleh para pihak disepakati untuk diselesaikan melalui lembaga arbitrase, diantaranya adalah:<sup>11</sup>

1. Teori pacta sunt servanda yaitu bahwa semua persetujuan yang dibuat secara sah, berlaku sebagai undang-undang bagi para pihak yang membuatnya, oleh karena itu harus dilaksanakan dengan itikad baik (*good faith*). Dalam kaitannya dengan substansi yang dimuat dalam perjanjian para pihak, maka teori ini menyatakan juga bahwa hakim atau pihak ketiga harus menghormati substansi kontrak yang dibuat oleh para pihak, sebagaimana layaknya sebuah undang-undang dan mereka juga tidak

---

<sup>11</sup> Diakses dari <http://setyopamungkas.wordpress.com/2011/09/11/teori-kompetensi-peradilan-uu-no-30-tahun-1999/>, pada 6 Juni 2012, pukul 16:12 WIB.

diperbolehkan melakukan intervensi terhadap substansi yang dibuat oleh para pihak.

2. Teori klausula arbitrase bukan public order, yang menurut teori ini, klausula arbitrase bukanlah *public order* atau “kepentingan umum” (*niet van openbaar orde*), dimana klausula arbitrase tidak mutlak menyingkirkan kewenangan pengadilan untuk memeriksa dan mengadili perkara yang timbul dari perjanjian. Bahwa memang ada pengakuan akan peralihan kewenangan menyelesaikan sengketa ke arbitrase, namun sifatnya tidak mutlak. Karena meskipun perjanjian dibarengi dengan klausula arbitrase yang berbentuk *pactum de compromittendo* atau akta kompromis, maka pengadilan tetap berwenang memeriksa dan mengadili sengketa yang terjadi dari perjanjian, apabila salah satu pihak mengajukan gugatan ke pengadilan. Hal ini berarti akan memunculkan pilihan bagi para pihak, yakni apakah sengketa akan diselesaikan di pengadilan atau arbitrase. Bila salah satu pihak mengajukan gugatan ke pengadilan, maka klausula arbitrase gugur dengan sendirinya.

Dan menurut penjelasan teori diatas, UU No. 30 Tahun 1999 tentang Arbitrase dan Alternatif Penyelesaian sengketa menganut teori *pacta sunt servanda*, hal tersebut dinyatakan antara lain :

**Pasal 2:** *Undang- undang ini mengatur penyelesaian sengketa atau beda pendapat antara para pihak dalam suatu hubungan hukum tertentu yang telah mengadakan perjanjian arbitrase yang secara tegas menyatakan bahwa semua sengketa atau beda pendapat yang timbul atau yang mungkin timbul dari hubungan hukum tersebut akan diselesaikan dengan cara arbitrase atau melalui alternatif penyelesaian sengketa.*

**Pasal 3:** *Pengadilan Negeri tidak berwenang untuk mengadili sengketa para pihak yang telah terikat dalam perjanjian arbitrase.*



***Pasal 11:** ayat (1) adanya suatu perjanjian arbitrase tertulis meniadakan hak para pihak untuk mengajukan penyelesaian sengketa atau beda pendapat yang termuat dalam perjanjiannya ke pengadilan negeri; ayat (2) Pengadilan negeri wajib menolak dan tidak akan campur tangan didalam suatu penyelesaian sengketa yang telah ditetapkan melalui arbitrase, kecuali dalam hal-hal tertentu yang ditetapkan dalam undang-undang ini.*

Pasal-pasal tersebut di atas nampak tegas bahwa undang-undang tersebut hanya berlaku bagi penyelesaian sengketa melalui arbitrase yang telah diperjanjikan oleh para pihak. Selain itu, ada ketegasan bahwa Pengadilan Negeri tidak memiliki kewenangan untuk mengadili sengketa para pihak, karena para pihak terikat dengan perjanjian arbitrase. Hal ini sejalan dengan apa yang dimaksud oleh teori pacta sunt servanda yang menyatakan bahwa perjanjian arbitrase tersebut berlaku sebagai undang-undang bagi para pihaknya, dan pihak ketiga (hakim) tidak dapat melakukan intervensi terhadap perjanjian tersebut.

Pasal-pasal itu secara tidak langsung memberikan pengertian bahwa ada keterikatan secara mutlak para pihak dalam perjanjian arbitrase, dimana dengan sendirinya memunculkan kewenangan absolute badan arbitrase untuk menyelesaikan atau memutus sengketa yang muncul dari pada perjanjian. Namun, kewenangan mutlak tersebut hanya bisa gugur bilamana para pihak bersepakat untuk menarik kembali perjanjian arbitrase secara tegas.

Setiap bank pasti menghadapi adanya pembiayaan bermasalah, karena bank tanpa pembiayaan bermasalah merupakan hal yang aneh, kecuali bagi bank-bank baru tentunya. Membicarakan pembiayaan bermasalah, sesungguhnya membicarakan risiko yang terkandung dalam setiap pemberian pembiayaan, dengan demikian dapat disimpulkan, bahwa bank tidak mungkin

terhindar dari pembiayaan bermasalah. Pembiayaan yang bermasalah merupakan penyebab kesulitan terhadap bank itu sendiri, yaitu berupa kesulitan terutama yang menyangkut tingkat kesehatan bank, karenanya bank wajib menghindarkan diri dari pembiayaan bermasalah. Untuk itulah diperlukan adanya kebijakan dari pihak bank dalam penanganan pembiayaan bermasalah tersebut.

Menurut Timuss (1974) mendefinikan kebijakan sebagai prinsip-prinsip yang mengatur tindakan yang diarahkan kepada tujuan-tujuan tertentu. Kebijakan menurut Timuss senantiasa berorientasi kepada masalah (problem-oriented) dan berorientasi kepada tindakan (action-oriented), dengan demikian dapat dinyatakan bahwa kebijakan adalah suatu ketetapan yang memuat prinsip-prinsip untuk mengarahkan cara-cara bertindak yang dibuat secara terencana dan konsisten dalam nencapai tujuan tertentu (Edi Suharto:2005).<sup>12</sup>

Hukum modern mempunyai sifat dan fungsi instrumental, yaitu bahwa hukum sebagai sarana perubahan. Hukum akan membawakan perubahan-perubahan melalui pembuatan perundang-undangan yang dijadikan sebagai sarana menyalurkan kebijakan-kebijakan yang baru, atau mengubah sesuatu yang ada.<sup>13</sup> Dari sini terlihat peranan aktif dari hukum yaitu dipakai sebagai sarana untuk menimbulkan akibat yang dikehendaki. Demikian juga penerapan prinsip-prinsip Islam dalam perbankan syariah yang dalam kegitannya kekuatan moral dalam Islam berfungsi sebagai mekanisme untuk mengekang aktivitas atau perilaku individu, kelompok, atau lembaga yang

---

<sup>12</sup> Diakses dari, [tesisdisertasi.blogspot.com/2010/03/teori-kebijakan-sosial.html](http://tesisdisertasi.blogspot.com/2010/03/teori-kebijakan-sosial.html)., pada 8 Juni 2012, pada pukul 15.00 WIB.

<sup>13</sup> *Op. Cit.*, hlm.18.

secara signifikan mengeksploitasi masyarakat untuk memuaskan kepentingan mereka sendiri.<sup>14</sup>

Menurut Roszaini Haniffa dan Mohammad Hudaib perbankan syariah adalah suatu sistem perbankan yang dikembangkan berdasarkan syariah (hukum Islam). Islamic banking refers to a system of banking which is consisten with the principles of Islamic law (Syari'ah Islami'ah). The Shari'ah governs every aspect of a Muslim's life, viz. spiritual, economic, political, and social and faithful execution of duties and obligations based on the Syari'ah is recognized as form of workship. The Syari'ah is concerned with promoting justice and welfare in society (al-adl and al-ihsan) and seeking God's blessings(barakah), with theultimate aim of achieving success in the world and hereafter (al-fallah).<sup>15</sup>

Dan menurut Undang-undang Perbankan Syariah Nomor 21 Tahun 2008, dinyatakan dalam pasal 1 angka 1 bahwa *Perbankan Syariah adalah segala sesuatu yang menyangkut tentang Bank Syariah dan Unit Usaha Syariah, mencakup kelembagaan, kegiatan usaha, serta cara dan proses dalam melaksanakan kegiatan usahanya*. Sedangkan dalam pasal 1 angka 2 disebutkan bahwa *Bank adalah badan usaha yang menghimpun dana dari masyarakat dalam bentuk simpanan dan menyalurkannya kepada masyarakat*

---

<sup>14</sup> Mahmood Mohamed Sanusi, *Money Laundering with Particular Reference to The Banking Deposit Transaction An Islamic Perspective*, Journal of Money Laundering Control, Vol.11 No. 3, pp. 251-260, 2008, hlm. 253.

<sup>15</sup> Roszaini Haniffa and Mohammad Hudaib, *Exploring the Etnical Identity of Islamic Bank via Communication in Annual Reports*, Journal of Business Etnics (2007) 76:97-116, hlm.98.

*dalam bentuk pembiayaan dan/atau bentuk lainnya dalam rangka meningkatkan taraf hidup rakyat.*<sup>16</sup>

Hubungan hukum yang terjadi antara bank dengan nasabahnya dapat terwujud dari suatu perjanjian, baik perjanjian yang berbentuk akta dibawah tangan maupun dalam bentuk otentik. Begitu pula dalam perbankan syariah dikenal adanya istilah syirkah (prinsip bagi hasil) yaitu bentuk perjanjian kerjasama antara dua pihak atau lebih, yang memperkenankan mereka untuk bekerjasama sesuai dengan kemampuan yang dimiliki dalam berinvestasi, dengan didasari kesepakatan bahwa didalam usaha tersebut jika mendapat keuntungan akan dibagi kedua pihak sesuai nisbah kesepakatan masing-masing (berbagi dalam untung dan rugi). Sebagaimana diungkapkan oleh Humayon A. Dar dan John R. Presley: *“Profit and Loss Sharing is a contractual arrangement beetwen two or more transacting parties, whicallow them to pool their resources to investin a project to share in profit and loss”*.<sup>17</sup>

Dalam konteks inilah perlu kebijakan dan pengamatan yang baik untuk menjaga suatu bentuk kerjasama antara lembaga keuangan syariah atau bank syariah dengan nasabahnya, hal demikian perlu mengingat seringnya perjanjian yang dilakukan antara bank dengan nasabah telah dibakukan dengan sebuah perjanjian baku.

Sedangkan pembiayaan yang dimaksud dengan pembiayaan dalam judul tesis ini merujuk pada pembiayaan berdasarkan prinsip syariah sebagaimana

---

<sup>16</sup> Pasal 1 angka (1) dan (2) Undang-undang Nomor 21 Tahun 2008 Tentang Perbankan Syariah

<sup>17</sup> Humayon A. Dar dan John R. Presley, *Lack of Profit Loss Sharing in Islamic Banking: Management and Control Imbalances* Research Paper No. 00/24 Loughborough University, 2000.

diatur dalam pasal 1 ayat (25) Undang-undang Nomor 21 Tahun 2008, yang berbunyi:

*Pembiayaan adalah penyediaan dana atau tagihan yang dipersamakan dengan itu berupa:*

- a. transaksi bagi hasil dalam bentuk mudharabah dan musyarakah;*
- b. transaksi sewa-menyewa dalam bentuk ijarah atau sewa beli dalam bentuk ijarah muntahiya bittamik;*
- c. transaksi jual beli dalam bentuk piutang murabahah, salam, dan istishna;*
- d. transaksi pinjam-meminjam dalam bentuk piutang qardh; dan*
- e. transaksi sewa-menyewa jasa dalam bentuk ijarah untuk transaksi multijasa*

*Berdasarkan persetujuan atau kesepakatan antara Bank Syariah dan/atau UUS dan pihak lain yang mewajibkan pihak yang dibiayai dan/atau diberi fasilitas dana untuk mengembalikan dana tersebut setelah jangka waktu tertentu dengan imbalan ujarah, tanpa imbalan, atau bagi hasil.<sup>18</sup>*

Sedangkan Bank Syariah yang dimaksud dalam judul tesis ini merujuk pada pasal 1 angka 7 Undang-undang Nomor 21 Tahun 2008 yang memiliki pengertian *bank yang menjalankan kegiatan usahanya berdasarkan Prinsip Syariah dan menurut jenisnya terdiri atas Bank Umum Syariah dan Bank Pembiayaan Rakyat Syariah.<sup>19</sup>*

## **F. Metode Penelitian**

Penelitian hukum merupakan suatu kegiatan ilmiah berdasarkan pada metode, sistematika, dan pemikiran tertentu yang bertujuan mempelajari suatu atau beberapa gejala hukum tertentu dengan jalan menganalisisnya.<sup>20</sup> Metode penelitian merupakan prosedur atau langkah-langkah yang dianggap efektif dan efisien, dan pada umumnya sudah berpola untuk mengumpulkan,

<sup>18</sup> Pasal 1 ayat (25) Undang-undang Nomor 21 Tahun 2008 tentang Perbankan Syariah

<sup>19</sup> Pasal 1 angka (7) Undang-undang Nomor 21 Tahun 2008 tentang Perbankan Syariah

<sup>20</sup> Soerjono Soekanto, Pengantar Penelitian Hukum, Jakarta: UI Press, 2006, hlm. 43.

mengolah, dan menganalisis data dalam rangka menjawab masalah yang diteliti secara benar.

Dalam melakukan penelitian agar terlaksana dengan baik maka penulis mempergunakan beberapa metode sebagai berikut:

### 1. Metode Pendekatan

Metode pendekatan yang dipergunakan adalah penelitian ini adalah yuridis normatif. Menggunakan pendekatan yuridis normatif karena sasaran penelitian ini adalah hukum atau kaidah (norm). Pendekatan ini mengkaji kebijakan yang dilaksanakan oleh Bank Danamon Syariah Surakarta berdasarkan ketentuan atau peraturan yang ada dalam penanganan pembiayaan mudharabah bermasalah karena resiko kerugian yang diakibatkan bukan karena kelalaian dari nasabah debitur.

### 2. Jenis Penelitian

Jenis penelitian yang dilakukan adalah penelitian deskriptif, yaitu penelitian yang dimaksudkan untuk memberikan data dan gambaran seteliti mungkin tentang kebijakan Bank Danamon Syariah Surakarta dalam penanganan pembiayaan mudharabah bermasalah karena resiko kerugian yang diakibatkan bukan karena kelalaian dari nasabah debitur.

### 3. Lokasi Penelitian

Penelitian ini mengambil lokasi pada Bank Danamon Syariah Surakarta, dengan pertimbangan bahwa Bank Danamon Surakarta tersebut menyalurkan kepada nasabah salah satu produk Perbankan Islam yaitu pembiayaan mudharabah.

#### 4. Jenis Data

Jenis data yang dipergunakan dalam penelitian ini adalah:

##### a. Data Primer

Data primer adalah keterangan atau fakta yang diperoleh secara langsung melalui penelitian di lapangan atau sumber utama. Data primer ini diperoleh penulis di Kantor Bank Danamon Syariah Surakarta melalui staf karyawan yang berkompeten di bidangnya.

##### b. Data Sekunder

Data sekunder adalah data atau fakta yang digunakan oleh seseorang secara tidak langsung dan diperoleh melalui bahan-bahan, dokumen-dokumen, peraturan perundang-undangan, bahan-bahan kepustakaan yang terdiri dari:

##### 1) Bahan Hukum Primer, yang terdiri dari:

- a) Undang-undang Nomor 10 Tahun 1998 Tentang Perubahan Atas Undang-undang Nomor 7 Tahun 1992 Tentang Perbankan;
- b) Undang-undang Nomor 21 Tahun 2008 Tentang Perbankan Syariah
- c) Himpunan Fatwa Dewan Syariah Nasional terutama Nomor 07/DSNMUI/IV/2000 Tentang Pembiayaan Mudharabah (Qiradh);
- d) Undang-undang Nomor 30 Tahun 1999 tentang Arbitrase dan Alternatif Penyelesaian Sengketa;

- e) Peraturan Bank Indonesia Nomor:7/46/PBI/2005 tentang Akad Penghipunan Dan Penyaluran Dana Bagi Bank Yang Melaksanakan Kegiatan Usaha Berdasarkan Prinsip Syariah;
  - f) Peraturan Bank Indonesia Nomor: 8/21/PBI/2006 Tentang Penilaian Kualitas Aktiva Bank Umum Yang Melaksanakan Kegiatan Usaha Berdasarkan Prinsip Syariah;
  - g) Peraturan Bank Indoneasia Nomor: 10/18/PBI/2008 tentang Restrukturisasi Pembiayaan Bagi Bank Syariah dan Unit Usaha Syariah
  - h) Peraturan Bank Indonesia Nomor: 13/9/PBI/2011 tentang Perubahan Peraturan Bank Indonesia Nomor: 10/18/PBI/2008 tentang Restrukturisasi Pembiayaan Bagi Bank Syariah dan Unit Usaha Syariah;
  - i) Peraturan perundangan-undangan lainnya yang berkaitan dengan permasalahan yang diteliti.
- 2) Bahan Hukum Sekunder, yaitu publikasi tentang hukum yang bukan merupakan dokumen-dokumen resmi yang meliputi buku-buku teks, kamus-kamus hukum, jurnal-jurnal hukum, koran dan majalah serta internet yang terkait dengan masalah yang diteliti.

## 5. Teknik Pengumpulan Data

Untuk mengumpulkan data diatas digunakan teknik:

### a. Studi Kepustakaan

Merupakan suatu alat pengumpulan data yang dilakukan melalui data teknis. Studi kepustakaan ini dilakukan dengan cara mencari, mencatat,



menginventarisasi, menganalisis, dan mempelajari, data yang berupa bahan-bahan pustaka yang sesuai dengan dasar penyusunan penelitian hukum ini.

b. Studi Lapangan

Merupakan penelitian yang dilakukan secara langsung terhadap objek yang diteliti dalam rangka memperoleh data primer dengan cara wawancara. Dalam hal ini wawancara dilakukan dengan cara mengadakan tanya jawab secara langsung baik lisan maupun tertulis dengan pihak-pihak yang terkait dengan permasalahan yang diteliti yaitu dengan Staff Produk Pendanaan dan Staff Financing Support Administration Bank Danamon Syariah Surakarta.

6. Metode Analisis Data

Pada penelitian ini peneliti menggunakan metode analitis data kualitatif. Metode analitis kualitatif yaitu menganalisis data yang diperoleh dari penelitian yang bersifat uraian, teori-teori, serta pendapat dari para sarjana untuk mendapatkan kesimpulan secara yuridis.

7. Metode Pengambilan Sample

Dalam penelitian ini penulis menggunakan metode pengambilan sampel non-random sampling berupa purposive sampling, yaitu pemilihan elemen sampel dengan sengaja.

## **G. Sistematika Tesis**

Penulisan tesis terdiri atas empat bab yang disusun secara sistematis, dimana antara bab saling berkaitan sehingga merupakan rangkaian yang

berkesinambungan, adapun sistematika dalam penulisan tesis ini adalah sebagai berikut:

#### Bab I Pendahuluan

Dalam bab ini diuraikan mengenai latar belakang, penelitian terdahulu, perumusan masalah, tujuan penelitian, manfaat penelitian, metode penelitian, landasan teori, , dan sistematika penulisan.

#### Bab II Tinjauan Pustaka

Dalam bab ini diuraikan mengenai kajian pustaka yang berkaitan dengan judul dan masalah yang diteliti yang memberikan landasan atau kerangka teori serta diuraikan juga mengenai kerangka pemikiran atau konsep.

#### Bab III Gambaran Umum Lokasi Penelitian

Dalam bab ini diuraikan mengenai lokasi penelitian antara lain tentang sejarah berdirinya Bank Danamon Syariah Pusat dan uraian singkat mengenai Bank Danamom Syariah Surakarta.

#### Bab IV Hasil Penelitian dan Pembahasan

Dalam bab ini berisi tentang penjelasan hasil penelitian dan pembahasan mengenai kebijakan Bank Danamon Syariah Surakarta dalam penanganan pembiayaan mudharabah bermasalah serta upaya penyelesaiannya.

#### Bab V Penutup

Dalam bab ini berisi kesimpulan dari jawaban permasalahan yang menjadi objek penelitian dan saran-saran yang ditujukan pada pihak-pihak yang terkait dengan permasalahan penelitian.

#### Daftar Pustaka